

Acórdão: 17.731/06/1^a Rito: Ordinário
Impugnação: 40.010116310-58
Impugnante: P. S. G. Comercial Muriaé Ltda.
Proc. S. Passivo: Eduardo Marge
PTA/AI: 01.000150085-82
Inscr. Estadual: 439.411242-0025
Origem: DF/Ubá

EMENTA

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA – USO DE EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL NÃO AUTORIZADO PELA SEF/MG. Constatado o uso de ECF não autorizado pelo Fisco. Infração caracterizada. Correta a exigência de MI capitulada no art. 54, inciso XII da Lei 6.763/75.

MERCADORIA – SAÍDA DESACOBERTADA – DOCUMENTO FALSO - EQUIPAMENTO EMISSOR DE CUPOM FISCAL NÃO AUTORIZADO. Exigências de ICMS, MR e MI (estatuída no art. 55, inciso II da Lei 6763/75), por restar evidenciada saída de mercadoria desacoberta de documentação fiscal nos termos das disposições contidas no art. 133, inciso II, alínea “a” c/c art. 149, inciso I, ambos do RICMS/02. O Fisco adequou a penalidade retro mencionada às disposições contidas no § 2º do art. 55 da Lei 6763/75. No entanto, devem, ainda, ser adequadas ao mencionado dispositivo as parcelas da MI (art. 55, inciso II), concernentes às saídas desacobertas de produtos isentos do ICMS, bem como as relativas ao período de 28 a 30 de julho/2004, cuja MI deverá ser reduzida a 15% da importância destas operações.

Lançamento parcialmente procedente. Decisão pelo voto de qualidade.

RELATÓRIO-

A autuação versa sobre utilização de 02 (dois) ECFs marca BEMATECH MP-20 FI II, séries 4708041102647 e 4708040792808, constatada com a lavratura do TAD nº 024482 de 14/02/2005, sem autorização do Fisco estadual. Exigência de Multa Isolada prevista no art. 54, inciso XII da Lei 6763/75 (3.000 UFEMG por equipamento não autorizado).

Versa, também, sobre saídas desacobertas de documento fiscal das mercadorias vendidas através dos referidos equipamentos, alicerçada nas disposições contidas no art. 133, inciso II, alínea “a” e no art. 149, inciso I, ambos do RICMS/02, haja vista que tais saídas não foram declaradas em DAPI, com única exceção dos dias 28 a 30/07/04 do ECF 4708040792808. Exigências de ICMS, MR e MI (capitulada no art. 55, inciso II, da Lei 6763/75.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Lavrado em 15/07/05 - AI contendo as exigências supracitadas.

Inconformada, a Autuada apresenta, tempestivamente e por procurador regularmente constituído, Impugnação às fls. 72/78.

O Fisco se manifesta às fls. 84/87, refutando as alegações da Impugnante e anexando aos autos, naquela oportunidade, os documentos de fls. 88 e 89.

Concedida vista dos autos ao Sujeito Passivo (fls. 94 e 95), em virtude dos documentos reto mencionados, este não comparece aos autos.

A Auditoria Fiscal, em parecer de fls. 96/101, opina pela procedência parcial do Lançamento, para excluir do crédito tributário a penalidade exigida com fulcro no art. 54, inciso XII, da Lei 6763/75, em razão do disposto no art. 211 do RICMS/02.

O Fisco procede a adequação da MI (capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75), aos termos do § 2º do art. 55 da citada lei (doc. de fls. 105/109).

A Auditoria Fiscal em parecer de fls. 112 ratifica posicionamento já externado.

DECISÃO

Ressalta-se, inicialmente, que os fundamentos expostos no Parecer da Auditoria Fiscal foram utilizados, em parte, pela Câmara para sustentar sua decisão e, por esta razão, passarão a compor o presente Acórdão, salvo alterações.

“De antemão cumpre salientar que, embora a Impugnante tenha protestado pela produção de prova pericial, não foram apresentados os indispensáveis quesitos, razão pela qual o pedido de perícia revelou-se prejudicado à luz das determinações do artigo 98, inciso III do Dec. 23.780/84 – CLTA/MG.

A Impugnante afirma que a ação fiscal arranha o princípio da legalidade, entretanto não se vislumbra qualquer ofensa a tal princípio uma vez que todos os requisitos previstos no art. 58 da CLTA/MG foram cumpridos, estando o agir fiscal condizente com as normas legais.

A Autuação versa sobre a constatação de uso de 02 Equipamentos Emissores de Cupom Fiscal (ECF) não autorizados e saídas desacobertadas nos respectivos equipamentos, sendo observado que tais vendas não foram registradas, com exceção daquelas realizadas através do ECF 4708040792808 nos dias 28 a 30/07/04.

A Impugnante se limita a negar a irregularidade apurada afirmando que o método não corresponde à realidade dos fatos e contraria a técnica de informática além de ser impróprio e inseguro.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No entanto, vê-se que suas assertivas não se amparam em qualquer dispositivo legal ou são corroboradas por provas robustas de sua veracidade, caracterizando-se como meramente protelatórias.

Diferentemente, o trabalho fiscal se respalda na legislação vigente e se encontra alicerçado nos documentos constantes dos autos.

Os equipamentos ECF marca BEMATECH MP-20 FI II, séries 4708041102647 e 4708040792808 foram apreendidos porque o seu uso não estava autorizado pela Fazenda Pública Mineira, conforme determina o caput do art. 9º, do Anexo VI, do RICMS/02, in verbis.

“Art. 9º - O ECF somente poderá ser utilizado após autorização expedida pelo Chefe da Administração Fazendária fiscal a que estiver circunscrito o contribuinte interessado.”

Tal apreensão foi procedida através do TAD 024482 de 14/02/05 (fls. 12 a 14) e após a lavratura do “Termo de Constatação” de que os mesmos estavam sendo utilizados sem autorização para tanto (fls. 15).

No momento da apreensão foram efetuadas as reduções “X” de cada equipamento e impressas as leituras da Memória Fiscal, que constam da folha 17 dos autos.

Nas leituras das Memórias Fiscais de cada equipamento estão condensadas, por dia, todas as vendas por situação tributária (alíquota), o que possibilitou ao Fisco confrontá-las com os dados registrados no Livro de Registro de Saídas.

Apenas para os dias 28, 29 e 30/07/04 e somente em relação ao equipamento de série 4708040792808, o Fisco encontrou lançamento das vendas constantes na Memória Fiscal (folha 17, 19 e 32 dos autos) excluindo tais valores da apuração do crédito tributário no que diz respeito ao ICMS e MR.

Apurada as divergências nos lançamentos, o Fisco elaborou as planilhas 1ª, 1B, 2 e 3 (folhas 19 a 27 dos autos) onde detalha os valores encontrados e o demonstrativo do crédito tributário deles decorrente.

Ressalta-se que o Fisco exige ICMS, MR e MI sobre os valores não escriturados no Livro de Registro de Saídas, e apenas a MI para os valores escriturados nos dias 28, 29 e 30/07/04, acrescidos daqueles relativos às mercadorias isentas ou sujeitas à substituição tributária, conforme demonstra no Quadro 1B (folha 27) por se tratarem de saídas desacobertadas de documento fiscal conforme Art. 133, inciso II, alínea “a” e Art. 149, inciso I, ambos do RICMS/02 (vigentes à época), a seguir transcritos.

“Art. 133 - Considera-se falso o documento:

(...)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

II - que não dependa de autorização para sua impressão, mas que:

a - seja emitido por ECF ou PED não autorizados pela repartição fazendária;"

"Art. 149 - Considera-se desacobertada, para todos os efeitos, a prestação de serviços ou a movimentação de mercadoria:

I - com documento fiscal falso ou inidôneo;"

A escrituração do Livro de Registro de Saídas se dá com base nas reduções "Z" diárias conforme Art. 24 do Anexo VI do RICMS/02, as quais estão condensadas na Memória Fiscal.

Não há, portanto, que se falar de método impróprio de fiscalização pois apenas foram confrontados, pelo Fisco, os registros do Livro de Registro de Saídas e a Memória Fiscal dos equipamentos apreendidos o que, resultando em números "divorciados", proporcionou a cobrança de valores a título de ICMS, MR e MI.

Considerando que a Memória Fiscal contém o dia, o montante da venda realizada e a discriminação dessas vendas por situação tributária não houve sequer a necessidade de se arbitrar os valores relativos a vendas desacobertas de documentação fiscal.

O fato do contribuinte ser autorizado ao uso de PED (Processamento Eletrônico de Dados) para escrituração de Livro de Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração de ICMS, conforme documentos de fls. 88/89, não o isenta do cometimento de irregulares, até mesmo porque a utilização e autorização de uso de ECF e PED são independentes.

A Impugnante não apresenta nenhuma prova suficiente para alterar o feito fiscal, bem como não contesta que os equipamentos apreendidos não estavam autorizados.

A multa isolada exigida sobre o total dos valores das vendas realizadas através dos dois equipamentos que estavam sendo utilizados pelo contribuinte sem autorização para uso, se sustenta no fato de que tais vendas foram consideradas desacobertas de documentação fiscal, exatamente em função dos equipamentos não terem seu uso autorizado pela Administração Fazendária (art. 133, inciso II, alínea "a" c/c art. 149, inciso I, ambos do RICMS/02)."

Insta destacar que, o Fisco adequou a MI (capitulada no art. 55, inciso II da Lei 6763/75) aos termos do § 2º de mencionado dispositivo. No entanto, devem, ainda, ser adequadas ao mencionado dispositivo as parcelas da MI (art. 55, inciso II), concernentes às saídas desacobertas de produtos isentos do ICMS, bem como as relativas ao período de 28 a 30 de julho/2004, cuja MI deverá ser reduzida a 15% dos valores destas operações.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Não obstante o Fisco tenha apurado, na mesma ação fiscal, o descumprimento de 02 (duas) obrigações acessórias pelo mesmo Sujeito Passivo, percebe-se que o caso em exame não se enquadra nas disposições contidas no art. 211 do RICMS/02, posto que a penalidade exigida capitulada no art. 54, inciso XII da Lei 6763/75, se prende ao “**fato**” do uso irregular do ECF, enquanto a outra MI exigida (estatuída no art. 55, inciso II da Lei 6763/75) se encontra relacionada às “**operações**” de vendas de mercadorias desacobertas de documentação fiscal.

Diante do exposto, ACORDA a 1ª Câmara de Julgamento do CC/MG, pelo voto de qualidade, em julgar parcialmente procedente o Lançamento, considerando os cálculos de fls. 106 e, ainda, para adequar a MI aplicada sobre as saídas desacobertas de produtos isentos e sobre as saídas compreendidas no período de 28 a 30 de julho/2004, a 15% (quinze por cento) do valor destas operações, nos termos do § 2º do art. 55 da Lei 6763/75. Vencidos, em parte, os Conselheiros Juliana Diniz Quirino (Revisora) e Antônio César Ribeiro que excluam a penalidade exigida prevista no art. 54, inciso XII da Lei 6763/75. Designada relatora a Conselheira Aparecida Gontijo Sampaio (Revisora). Participaram do julgamento, além dos signatários, os Conselheiros retro mencionados, cujos votos foram vencidos.

Sala das Sessões, 21/07/06.

Roberto Nogueira Lima
Presidente

Aparecida Gontijo Sampaio
Relatora

Acórdão:	17.731/06/1 ^a	Rito: Ordinário
Impugnação:	40.010116310-58	
Impugnante:	P. S. G. Comercial Muriaé Ltda.	
Proc. S. Passivo:	Eduardo Marge	
PTA/AI:	01.000150085-82	
Inscr. Estadual:	439.411242-0025	
Origem:	DF/Ubá	

Voto proferido pela Conselheira Juliana Diniz Quirino, nos termos do art. 43 do Regimento Interno do CC/MG.

A divergência entre o voto vencido e a decisão proferida no acórdão em referência decorre dos fundamentos a seguir expostos.

A Autuação versa sobre a constatação de uso do Equipamento Emissor de Cupom Fiscal (ECF) não autorizado e saídas desacobertas nos respectivos equipamentos, sendo observado que tais vendas não foram registradas, com exceção daquelas realizadas através do ECF 4708040792808 nos dias 28 a 30/07/04.

A impugnante se limita a negar a irregularidade apurada afirmando que o método não corresponde à realidade dos fatos e contraria a técnica de informática além de ser impróprio e inseguro.

Sem apresentar nenhuma prova concreta de suas alegações, ressalta que as deduções fiscais não passam de suposições, conjecturas, que as informações são conflitantes e que o Fisco se utilizou de interpretação de caráter pessoal.

Vê-se que suas assertivas não se amparam em qualquer dispositivo legal ou são corroboradas por provas robustas de sua veracidade, caracterizando-se como meramente protelatórias.

Diferentemente, o trabalho fiscal se respalda na legislação vigente e se encontra alicerçado nos documentos constantes dos autos.

Os equipamentos ECF marca BEMATECH MP-20 FI II, séries 4708041102647 e 4708040792808 foram apreendidos porque o seu uso não estava autorizado pela Fazenda Pública Mineira.

Tal apreensão foi procedida através do TAD 024482 de 14/02/05 (fls. 12 a 15) após a redução a termo da constatação de que os mesmos estavam sendo utilizados sem autorização para tanto (fls. 15).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

No momento da apreensão foram efetuadas as reduções “X” de cada equipamento e impressas as leituras da Memória Fiscal, que constam da folha 17 dos autos.

Nas leituras das Memórias Fiscais de cada equipamento estão condensadas, por dia, todas as vendas por situação tributária (alíquota), o que possibilitou ao Fisco confrontá-las com os dados registrados no Livro de Registro de Saídas.

Apenas para os dias 28, 29 e 30/07/04 e somente em relação ao equipamento de série 4708040792808, o Fisco encontrou lançamento das vendas constantes na Memória Fiscal (folha 17, 19 e 32 dos autos) excluindo tais valores da apuração do crédito tributário no que diz respeito ao ICMS e MR.

Apurada as divergências nos lançamentos, o Fisco elaborou as planilhas 1ª, 1B, 2 e 3 (folhas 19 a 27 dos autos) onde detalha os valores encontrados e o demonstrativo do crédito tributário deles decorrente.

Ressalta-se que o Fisco exige ICMS, MR e MI sobre os valores não escriturados no Livro de Registro de Saídas, e apenas a MI para os valores escriturados nos dias 28, 29 e 30/07/04, acrescidos daqueles relativos às mercadorias isentas ou sujeitas à substituição tributária, conforme demonstra no Quadro 1B (folha 27) por se tratarem de saídas desacobertas de documento fiscal conforme RICMS/02 (Art. 133, inciso II, alínea “a” e Art. 149, inciso I).

A escrituração do Livro de Registro de Saídas se dá com base nas reduções “Z” diárias conforme Art. 24 do Anexo VI do RICMS/02, as quais estão condensadas na Memória Fiscal.

Não há, portanto, que se falar de método impróprio de fiscalização pois apenas foram confrontados, pelo Fisco, os registros do Livro de Registro de Saídas e a Memória Fiscal dos equipamentos apreendidos o que, resultando em números “divorciados”, proporcionou a cobrança de valores a título de ICMS, MR e MI.

Considerando que a Memória Fiscal contém o dia, o montante da venda realizada e a discriminação dessas vendas por situação tributária não houve sequer a necessidade de se arbitrar os valores relativos a vendas desacobertas de documentação fiscal.

O fato do contribuinte ser autorizado ao uso de PED (Processamento Eletrônico de Dados) para escrituração de Livro de Registro de Entradas, Registro de Saídas e Registro de Apuração de ICMS, conforme documentos de fls. 88/89, não o isenta do cometimento de irregulares, até mesmo porque a utilização e autorização de uso de ECF e PED são independentes.

A Impugnante não apresenta nenhuma prova suficiente para alterar o feito fiscal, bem como não contesta que os equipamentos apreendidos não estavam autorizados.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A multa isolada exigida sobre o total dos valores das vendas realizadas através dos dois equipamentos que estavam sendo utilizados pelo contribuinte sem autorização para uso, se sustenta no fato de que tais vendas foram consideradas desacobertadas de documentação fiscal, exatamente em função dos equipamentos não terem seu uso autorizado pela Administração Fazendária.

Desta forma, à luz do art. 211 do Regulamento do ICMS (abaixo transcrito), aprovado pelo Decreto 43.080/02, não se traduz como correta a exigência concomitante das multas isoladas previstas nos incisos II do art. 55 da Lei 6763/75 (referente a vendas desacobertadas por terem sido feitas através de equipamentos não autorizados) e XII do art. 54 da mesma lei (referente ao uso de equipamento não autorizado pelo Fisco) por serem ambas as infrações, conexas com o mesmo fato que lhes deram origem.

Art. 211 - Apurando-se, na mesma ação fiscal, o descumprimento de mais de uma obrigação tributária acessória pela mesma pessoa, será aplicada a multa relativa à infração mais grave, quando forem as infrações conexas com a mesma operação, prestação ou fato que lhes deram origem.

Diante disso, julgo parcialmente procedente o lançamento para que se exclua do feito fiscal a exigência de R\$ 9.705,00 (valor original) a título de multa isolada em função do uso de ECF não autorizados.

Sala das Sessões, 21/07/06.

Juliana Diniz Quirino
Conselheira

Jdq/ml